

十三世紀イングランド刑事訴訟の研究及び素描(二)

カール・ギューターボック

沢田裕治(訳)

目次

第四章 一つの実際の法律事件

第一章	国王訴訟。刑事司法機関
第二章	裁判官の巡察
第三章	告発事件における訴訟手続。隣人の陪審 <i>Jurata patriae</i> (以上第三十五卷第二号)
第四章	一つの実際の法律事件 (以下本号)
第五章	陪審と有罪認定の問題
第六章	私訴追訴訟手続。決闘 (以上本号)
第七章	共犯者告発人 <i>Probatore</i> (<i>Approver</i>)
第八章	不服従。苛酷な苦痛 <i>Peine forte et dure</i>
第九章	現行犯の訴訟手続
第一〇章	聖職者の特権

実際に行なわれた一つの法律事件を示すことは、審理の経過に関する正しい像を最も良く与えるであろう。しばしば言及された国王エドワード一世のイヤー・ブックの補遺Ⅱの集成の事件を採り上げてみよう。⁽¹⁾ 地方の報告書は、ここにおそらく目撃証人と伝聞証人によって報告された諸事件がヨークシアに由来することに続いて、巡察によって判決が下されないかどうかについて指摘する。職務を果たす裁判官の名前は挙げられていない。その集成は、おそらく十三世紀末ないし十四世紀初めに由来するであろうが、より精確に時代を確定することはできない。その報告書はほとんど古典ラテン語では書かれていない。⁽²⁾

(1) *Yearbooks*, 528ff. [= A. J. Horwood(ed.), *Year Books of the Reign of King Edward the First* (Rolls Series, 31a), 1863—1874, vol 3, 528ff.]

(2) S. 538 では、ヨークのシェリフについて述べられ、S. 542, 543 の訴訟事

件はヨークで取り扱われる。S.54では、ヨークシアの慣習について考察される。

【訳注1】同報告書は、十三世紀末ないし十四世紀初めに由来し、ロー・フレンチ *law French* 及び中世ラテン語で書かれている。

報告される法律事件は、一人の騎士サー・ヒューに関係する。彼はそういう者として、また彼は個別のマナを所有したので、その地域では一定の名望を享受してきたと思われる。

ヒューは、ある女性を暴力的に自分の住居に誘拐し、彼女をそこで

その意思に反して強姦した (*quod H. rapuit quendam puellam — et eam carnaliter cognovit contra suam voluntatem*)。廉でYの陪審によって起訴される⁽¹⁾ (*presentatum est per duodecim de Y*)。被害者自身は訴えなかった⁽²⁾ので、訴追は国王の名において職務上開始された。その告発は正式起訴の代わりとなった⁽²⁾。

(1) その犯行場所はYoneres 町である。このことは同集成 S.528 の最初の訴訟事件から明らかとなる。私はそれを今日のイングラントに突き止めることができないが、しかしYonkers はニューヨーク州の都市の名前である。

(2) 強姦罪 *crimen rapus* に関しつは: *Bracton*, c. 28 [= ii. 414]: *Fleta*, I. 35. *Britton*, I. 15; I. 24, § 7. 一二八五年ウェストミンスター第二法第十三条 *Statut Westminster II* 13. von 1285.

【訳注1】この箇所の叙述、即ち「被害者自身は訴えなかったので、訴追は国王の名において職務上開始された。その告発は正式起訴の代わりとなった」との叙述は、私訴追の私的性質から公的訴追への転換を示す極めて重要な指摘を含んでいる。この点については、ほぼ同時代の一二四七年のベッドフォードシア巡察裁判記録集につき、編者のヒューバート・ファウラーは、「九件の事件では、私訴追が技術的な理由から却下されたとき、それでも正義は行なわれねばならないので、ザ・ベンチは「国王の平和の維持のために、問題の真実を陪審によって調査すべし」と命令している。明らかに、告発陪審がそのとき評決を答申したに過ぎないが、一つの重要な事件 (669) では、それは四つのヴィル (村区) によって強められた」(*Hubert Fowler* (ed.), *Calendar of the Roll of the Justices on Eyre, 1247*, The Publications of the Bedfordshire Historical Society, vol. XXI, 1939, Introduction, p. 19) と述べる。具体的な訴訟事件については、nos. 569, 603, 669, 829 を参照。なお、*Bracton*, ii. 402; *Fleta*, I. c. 32, p. 87 を参照。

ヒューが監獄から法廷の仕切り柵のところに (ad barram) 連れて来られる。彼には補佐人と助言者としてブライアン・Brian という名前の彼の親族とニコラス・ド・N という者が同伴している。裁判官はしかし兩人に後ろへ下がるよう指示する。彼はブライアンをなまるほど助言者としてではなく、単に親族に対する慰めとして許可しようとする。ブライアンは、しかしその訴訟で疑わしいと思われないうちに、自発的に後ろに下がる。

さて、報道記者のその生き生きと潤色された報告それ自身に語らせよう。

判事・ヒュー、汝はある女性を誘拐した廉などで我々の面前に起訴されている。いかにして汝はその嫌疑を晴らすつもりか (qualiter vultis vos acquitare) ?

ヒュー：閣下、国王裁判所で助言を欠くため慌てることのないように助言者の許可を閣下にお願いたします (ne subripiar in Curia Regis pro defectu consilii)。

判事・汝はそれにもかかわらず、この事件では国王が当事者であるので、その訴訟は職務上訴追されることを知らなければならない。我が法律は、汝が国王に対して助言者を用いるのを許さない。それに対してもし仮に例の女性が汝を起訴していたとすれば、汝の脇に助言者が立つてもよいであろう。しかし国王に対してはそうではない。したが

って、私は国王の名において、差し当たり汝のために出席している総ての代弁人 (narratores) に立ち去るよう命じる。¹⁾

【訳注1】私訴追から公的訴追への転換に伴い、訴訟手続もそれに応じたものに変化する。女性の私訴追 appeal の権利は、夫の殺害と彼女自身に対する強姦の二つの場合に制限されたと言われている。「女性は私訴追の権利を制限する二つの準則の主題であった。まず第一に、少なくとも『グランヴィール』の時代から始まる一つの準則は、彼女らの夫が殺されたか彼女ら自身の身体に対する暴力の場合を除き、女性が私訴追を提起するのを全く禁止している【注5 Ed. G.D.G. Hall, pp. 173-176】。『ブラクトン』はこの準則を繰り返して、女性の夫の殺害は彼女らの腕の中において *inter brachia sua* でなければならぬことを付け加える【注6 Fo. 147b (ed Woodbine, vol. ii, p. 419).】 (J.M. Kaye (ed), *Placita Corone or La Corone Pledee devant Justices*, 1966, Selden Society Supplementary Series vol. 4, p. xxviii)。例えば、一三三五年のサリ巡察記録集を編集したミーキングズは、女性の私訴追が二つの場合に限られる史料的な証拠を提示している。「フェルブリッジのジョン・ゴールドクロップ John Goldelophe of Felbridge」は、サセックス州のグリンステッド Grinstead に居住したロバート・ホールドビー Robert de Haldeby の娘ジョーン Joan と婚姻したいと願った。彼は彼女の家族と婚約 betrothal の手はずを整えたがジョーンはそ

の同意を拒んだ。そこで一二三九年の施洗者聖ヨハネの祝祭日に（ひょっとするとその日の不思議な力が彼女の心を変えるかもしれないと期待して）、三人の友人の助けを得て、彼は彼女をグリンステッドからフェルブリッジへ連れ去り、婦女誘拐のニュースがもたらされたハンドレッド役人によって解放されるまで、ほとんど終日そこに彼女を監禁した。それについてジョーンは、婦女誘拐、不法監禁、及びドレスの幾つかの品の強盗（二シリングの一组のブローチを含む）の廉でジョンに対して私訴追を提起した。この私訴追は、ウィリアム・オヴ・ヨークの一二四一年のサリ巡察に審問のためやって来た。そのときジョンは、ジョンが十分な訴えをしなかったので、裁判官にそれを却下するよう要請した。筋の通った判決において裁判官はこの抗弁を超えて進んだ。「彼女は、その肉体に対する暴行か、その両腕の中で殺害された夫の死を理由とする場合を除き、私訴追をなしえないのであるから、しかも彼女は十分な訴えをしなかったのであるから、その私訴追は無効と判決が下される」【注1 JUST 1869, m. 3】（Meekings, *Surrey Eyre*, vol. 1, p. 123）。なお、重罪私訴追及び女性の私訴追についての最近の注目すべき論考である Margaret H. Kerr, 'Husband and Wife in Criminal Proceedings in Medieval England', in Constance M. Rousseau and Joel T. Rosenthal (ed.), *Women, Marriage, and Family in Medieval Christendom: Essays in Memory of Michael M. Sheehan*, C.S.B. (1998), 211-251 を参照。

これが行なわれてから、

判事は話し続ける…ヒューよ、さあ答弁するがよい。汝に対して申し立てられることは、本当でなくもない事実であると同時に汝自身の行為である。故に汝は非常に確実に汝がその行為を行なったか否かを助言者なしでも答弁することができる。法律は総ての人に対して同一でなければならず、また法律は国王が汝の相手方であるので、汝は助言者をもつてはならないと命じる。そしてもし我々自身がその法律に反して汝にそうしたものを許可しようとし、かつ陪審 *patia* が（神の加護により何をなさうと）汝に有利な決定を下したとすれば、汝はただ裁判官の寵愛によって無罪を言い渡されたとやはり言われるであろう。そうしたことを我々は敢えて行なわないし、またそうしたことを汝もまた我々に要求してはならない。しかして答弁をなせ。

答弁することによって、ヒューが今や彼の権利であるもの、裁判所の管轄権に対して応訴を妨げる抗弁を申し立てる。

ヒュー：閣下、私は**聖職者**であるので、私の教会裁判所の裁判官なしに答弁する必要がありません^{〔1〕}（*sine meis ordinariis*）。

（1）以下の S. 83ff. を参照。

【訳注1】聖職者であるとの答弁は、聖職者の特権を行使する具体的な訴答

である。聖職者の特権及びその世俗化については、小山貞夫「聖職者の特権の世俗化と聖域の崩壊―宗教改革前後のイングランドにおける刑事法近代化の一齣―」『イングランド法の形成と近代の変容』創文社、一九八三年、所収を参照。

判事：汝は本当に聖職者であるか？

ヒュー：はい、その通りです、閣下。というのも、私はNの教会の主任司祭だったからです。

さてここに（たぶんヒューの友人によって知らされていた）所轄の教区司祭が姿を現わす。

教区司祭：我々は彼を聖職者として返還を要求する。

ヒューはそれに同意する。ヒューの個人的事情を知っていたに相違ない判事はしかし、彼の抗弁に対して即座に再抗弁する。
(40)

判事：汝は聖職者としての特権を喪失したと我々は述べる。というのも、汝は寡婦と結婚を取り結んでいた¹ので、汝は**重婚者**bigamusだからだ。しかし汝がもしかして汝が彼女と婚姻したとき彼女は未婚女性だったと主張したいのなら、これを延引するより直ちに実行するのが一層よい。というのも、その訴訟は同様に陪審*paria*によって確定されるであろうからだ。

(1) 以下の*S. 88ff.*を参照。

ヒュー：閣下、私が彼女を娶ったとき彼女は未婚女性でした。

判事：それは直ちに証明されるであろう。

ここにおいて判事は陪審にその係争問題の回答を求めた（*et oneravit XII si Hugo etc.*）。しかも既に告発陪審として機能し、かつそのようなものとして既に宣誓した同じ十二名にそれを求めたのである。報道記者の注意から次のことが判明する：即ち、新しく陪審になるのではない、なぜなら以前陪審であったからということが注意されるべきである⁽¹⁾⁽²⁾（*notandum quod de novo non fuerint iurati quia prius iurati*）。

(1) そのテキストは逆の異文（*iuravi*）をもつ。

【訳注1】テキストは逆の異文をもつため確定的なことは言えないが、ギューターボックスが依拠したテキストが正しいとすれば、告発陪審から審理陪審が発生した可能性についての示唆的な史料と言える。

陪審は宣誓の上ヒューが結婚したのは寡婦であった旨を声明した後で、その主張と彼の抗弁が否定されている。

判事：裁判所は今や、汝が俗人として答弁しなければならず、汝自身をかの十二名の正直な人々の評決に委ねなければならないことを知る。

それらに関して我々は、彼らがどのような虚偽も我々のために述べる
ことができることを知っている。⁽¹⁾

(1) 告発陪審を有責問題の認定の際に排除する、前掲 58 で述べられた原則は、まだ一般的に貫徹されていなかった。しかし、被告人の正当な忌避に基づき、裁判官は直ちに彼の提案を断念する。

ヒュー：閣下、私は彼らから告発され、私は彼らをしたがって受け入
(41)

れることができません。おまけに私は騎士 (miles) であるので、私の
同輩によって (per meos pares) のみ最終判決が下されるよう欲します。

判事：汝は騎士であるので、我々もまた汝の同輩が汝の判決を下すの
を欲する。⁽¹⁾

(1) 同輩により最終判決が下されることを求める被告人の要求と裁判官の
許可は、これが周知のマグナ・カルタ第三十九条及びそこに規定されてい
るその同輩審判 *judicium parium suorum* に従って生じたかどうかの疑問を
抱かせる。その規定それ自体は陪審の任命と何ら関係がなかった。しか
し、その法規は後にそれにも適用されたように思われる。おそらく裁判
官は単に被告人の意向に沿おうとしたにすぎなかったであろう。

その報告の後に今や十二名の騎士が陪審員に任命され、ヒューは彼
らに對して、もしかして忌避する理由を主張したいかどうか尋ねられ
る。

ヒューは頑固に答える：私は彼らを承認しません。あなたは職権によ
りいかなる任意の審問をも構成することができます。私は彼らを承認
しません。

判事（注意的かつ警告的に）：サー・ヒュー。汝がこれを承認すれば、
彼らは神の加護により汝に味方するであろう (*deo mediante operabuntur
pro vobis*)。汝がしかしコモン・ローに従うのを拒否する (*legem com-
munem refutare*) とすれば、汝はそれによって規定された刑罰を受けな
ければならない。即ち、汝は第一目に食べることができ、その次の
日にはただ飲むことができる。しかも汝が飲む日に汝は食べるべき何
も受け取ってはならないであろうし、逆もまた同様である。そして汝
の食物はただ、小麦パンではなく大麦パン (*de pane orduceo non satō*)
と水によって構成されるにすぎないであろう。⁽¹⁾

(1) 以下、S. 66ff. で扱われることになっている、いわゆる改悛 *penace* ない
し苛酷な苦痛 *peine forte et dure* がそれである。

判事はさらに種々の広範な警告を追加するであろうし、彼はあまり

長く躊躇せず、陪審を採用するのがよいだろう。

ヒュー…私の同輩を私は採用したいが、しかし私を告発した十二名ではない。したがって、彼らに対して私の忌避理由を聞かせるようにしてほしい。

判事…よろしい、喜んで。陪審員の名前が読み上げられると、その時に汝は口頭でもしくは文書で汝の忌避を申し出る。

ヒュー…閣下、私は読むことができないので、私は補佐人をお願いしたい。

判事…それは国王に関係するので、それはできない。

ヒュー…それではあなたが私の忌避を受け取り、それを読み聞かせよ。

判事…否、汝の自分自身の口がそれを陳述しなければならない。

ヒュー…しかし私はそれを読み聞かせることができません。

判事…どうしてじゃ？ 汝は先に聖職者の特権を引き合いに出し、そして今汝は汝の自分自身の忌避を読むことすらできないのか？

ヒューは押し黙り、動揺してそこに佇む（*stetit in pace quasi confusus*）。

判事…そんなに肝を潰さないように。今は話す時間だ。——彼は出席者の一人 *N. de Lye* に問い合わせる。汝はサー・ヒューの忌避を読み上げることを欲するか？

N氏…はい、閣下。彼が両手に持っている書類を私が手にする限り。

——これが行なわれた後で、Nは尋ねる…閣下、ここに陪審員の何人かに対する忌避理由があるのですが、あなたは私がそれを公然と読み上げることをお望みでしょうか？

判事…そうではない。それをむしろその囚人（*prisoni*）、即ちヒューにこつそりと読み聞かせなさい。そのとき彼はそれを口頭で繰り返さなければならぬ。

これが行なわれ、口頭で陳述された忌避が正当と認められた後で、関係する陪審員はその審問から解任された。⁽¹⁾

(1) その代わりに別の人が召喚されることが黙示的に前提されている。宣誓も同様である。

判事は、陪審に向かって…我々はある女性を暴力的に誘拐した嫌疑をサー・ヒューにかけている。彼はその嫌疑を否認したので、どのようにして彼は嫌疑を晴らしたいか尋ねられ、彼は次のように答えた。即ち、善き陪審 *bona patria* によって、かつそれにつき善性と悪性に関し *de bono et malo* 汝らに拠り所を求めたい、と。したがって我々は、サー・ヒューが言及された女性を暴力的に誘拐したか否か汝らの宣誓により汝らが我々に陳述するよう汝らに課する。⁽¹⁾⁽²⁾

(1) 陪審に対する裁判官の通例の訓戒である。注目すべきは、裁判官が総ての有罪認定を一度に行なうのではなく、それらを個別的な事実問題に分解し、陪審によるその回答を必要とすることである。

【訳注1】善性と悪性に関する *de bono et malo* 審問については、「十三世紀イングランド刑事訴訟の研究及び素描（一）」山形大学紀要（社会科学）第三十五卷第二号、四八頁【訳注2】を参照。

十二名の陪審 我々は、彼女がサー・ヒューの使用人らによって暴力的に誘拐されたと陳述します。

判事 もしかしてヒューはその行為を承認していたか否か？⁽¹⁾ (*Eutime H. consentiens ad factum vel non?*)。

(1) 陪審の最初の回答によって被告人の犯行は否定されたが、しかし彼が共犯の罪になることを行なった可能性が残っていた。それで以下の質問が続く。

十二名の陪審 否。

判事 その使用人らはその女性を性的に犯したか？

十二名の陪審 しっかり。

判事 彼女の同意を得てか、それとも彼女の意に反してか？ (*Muliere invita vel consentiente?*)

十二名の陪審 彼女の同意を得てである。⁽¹⁾

(1) 二番目の質問の否定によって、ヒューの誘拐罪の責任は否定された。まだ性的暴行の告発が残っていた。判事は、前に述べられた回答によってヒューに関してそれを片付いたものとみなした。あとは彼の使用人の刑事責任が問題であっただけである。そこで最後の質問となった。その結果は、被告人の無罪の言い渡しであった。

判事 陪審は汝を無罪としたので、我々もまた汝を無罪とする。

それによってこの印象的な、ほとんどドラマチックな、と評し得る報告は終わる。

第五章 陪審と有罪認定の問題

ここで取り扱われる時期の終わりに形成されたような隣人の陪審を伴う審理は、若干の点でまださらに詳細な考察を必要とする。

上述のごとく、告発陪審が間接的な選択に基づいて形成された間に、

シェリフと審理する裁判官によって有責判決を下すために陪審員の召喚がなされた。シェリフは、処理されるべき業務の必要に応じて、それに相当する数を陪審員服務の義務を負う土地所有者（騎士と自由土地保有者）から選出、彼らを州の一般名簿に載せ、彼らを裁判所開廷日に召喚することに配慮しなければならなかった。これらの業務の際にシェリフ自身が有責なことをなす濫用のためにしばしば苦情が表明された。彼らは例えば、病人、老衰者及び不適任者を召喚し、別の適任者を賄賂と引き換えて免除した。こうした不正に国王エドワードは一二八五年のウェストミンスター第二法によって対処しようとした。そこではとりわけ陪審員服務のための国勢調査もまた実施された。即ち、年地租二〇シリングによって州内服務の際に、年地租四〇シリングによって州外服務の際に⁽¹⁾。

(1) *Britton* I, 23, § 10

しかし、裁判開廷日そのものに個別的事件のために一般名簿から隣人の陪審として働かねばならなかったその十二名を任命したのは裁判官であった。その際、彼は被告人の近隣に属した人々を選出するよう特に考慮した。

被告人には陪審の個々の構成員を忌避する権利 (*calumnia, challenge*)

があったが、しかしそれは単に不適格な理由からだけであった。理由不要の忌避権は後の時代に属する⁽¹⁾。被告人が、自分に対する告発に關与した人々を、不公正を理由に拒否してもよかったことは既に以前に言及された。その他、証人の拒否のためのカノン法原則が陪審員の忌避にも適用されたが、それは彼らが本来事情に通じた証人として見なされたことの証拠である⁽²⁾。

(1) *Bracton*, c. 22, § 3 (=ii, 405); *Britton*, I, 5, § 38.

(2) 既に *Glanvill*, II, 12^{ff}、次の文をもつ。即ち：これらの陪審員に対する忌避申立ての理由は、教会裁判所において証人を忌避する際のそれらと同じである⁽¹⁾ *excipi possunt iuratores iisdem modis quibus et testes in curia christianitatis iuste respuntur.*

【訳注1】ホール G.D.G. Hall 編集版では以下の通り。Excipi autem possunt iuratores ipsi eisdem modis quibus testes in curia christianitatis iuste repelluntur. 「これらの陪審員を忌避するための理由は、教会裁判所で証人を忌避するためのそれと同じである」

被告人は、その忌避を個人的に、しかも彼の権利喪失にかけて、まだ陪審員が宣誓をする前に主張し、基礎づけなければならなかった。

異議のない陪審員が十二名より少ないままであった場合、補充のため別の陪審員が選出されねばならなかった。

これに続いて陪審員の宣誓がなされたが、それによって隣人の陪審 *Jurata patriae* が構成された。

審理は陪審員の面前で行なわれなかったし、被告人の尋問も証拠調べも行なわれなかった。実際、隣人の陪審それぞれが、被告人が引き合いに出した証明方法だったからである。裁判官は陪審員への短い挨拶で満足した。そしてその中で裁判官は、陪審員に彼らが裁決する対象を指摘し、陪審員に真実の言明をするよう命令し、回答すべき有罪認定の問題を出した。^{〔1〕}次に裁判官は陪審員に秘密の審議に戻るよう命令し、彼らを厳重に監視するよう指示した。何人も陪審員と連絡をとると重罰に処せられた。

〔1〕 *Bracton*, c. 22, § 5 [=ii, 405] : *Talis qui hic praesens est reclusus de morte*

— — *posuit se super linguas vestras de hoc de bono et malo — et ideo vobis dicimus in fide qua Deo tenemini et per sacramentum quod fecistis, nobis scire faciatis inde veritatem nec omitatis timore, amore vel odio, sed solum Deum prae oculis haberitis, quin dicatis si culpabilis sit de hoc quod ei imponitur vel non. [1]*

【訳注1】 ソーン編集版では以下の通り。 *Verba quae a iustitiis proenenda sunt*

post sacramentum factum. Et tunc unus ex iustitiis illis huiusmodi verba proponat: Talis qui hic praesens est reclusus de morte talis vel alio tali crimine, venit et defendit mortem et totum, et ponit se super linguas vestras de hoc de bono et malo, vel forte dicet de hoc et de aliis malefactis, si forte de aliis suspectus habeatur. Et multum refert utrum se posuerit super eos tali vel tali, quia secundum hoc diversa sequitur condemnatio vel deliberatio. Et ideo vobis dicimus quod in fide qua deo tenemini et per sacramentum quod fecistis, nobis scire faciatis inde veritatem, nec omitatis timore, amore vel odio, sed solum deum habentes prae oculis, quin dicatis si culpabilis sit de hoc quod ei imponitur vel de aliis malefactis vel non, et non incumberetis eum si innocens sit a delicto illo. Et postea secundum eorum veredictum aut sequetur deliberatio vel condemnatio.

〔宣誓がなされた後で裁判官によって言明されるべき言葉。次いで上記裁判官の一人は次のように言わなければならない。即ち「しかじかの者の死亡（または何らかのその他の犯罪）につき告訴され、現在ここにいる、しかじかの者がやって来て、その死亡その他すべてを否認し、この問題に関し善性と悪性に関し自らを汝らの口の言葉に委ねる。（または、ことによると、もし彼にその他の犯罪の嫌疑がある場合には、彼は、「これ及びその他の犯罪に関して」と述べるであろう。そして彼が後者の方法か前者の方法で陪審に自らを委ねるかどうかが重要である。なぜ

ならその後の有罪宣告が無罪放免かがそれに従って異なるからである。したがって我らは汝らに述べる。即ち、汝らを神に拘束する信仰に基づき、かつ汝らが行なった宣誓によって、汝らがその真実について我らに知らせるべきこと、そしてまた汝らは、彼に対して告訴されているもの（またはその他の犯罪）につき彼が有罪か否かを述べるのを恐怖や愛情や憎悪によって怠るべきではなく、ただ汝らの目の前の神とともにそれを述べるべきであること、そしてまたもし彼が上記の犯罪につき無実である場合、彼を迫害してはならないことを」。次いで彼らの真実言明に従って無罪放免か有罪宣告がこれに続くであろう」

陪審員は、その**真実言明** Verdictum において彼らの自分自身の知識の全証言を述べた。陪審員は固有の知識から *de scientia propria* 話したのであって、良心から *de conscientia* ではない。いかなる源泉から陪審員が彼らの知識を汲み出したかはどうでもよかった。それは彼ら自身の知識でも他人の通知でも彼らがそうしたもののから引き出した結論でもよかった。陪審員の意見表明の価値は、陪審員が共同体の代表者として、被告人の同胞及び法仲間として最も容易に彼の行動及び彼の有罪か無罪について論じる事情を確実に知ることができ、したがって、それに対する証言を与えるのに最も適しているとの考慮に基づいていた。法格言、即ち「隣人は隣人の行為を知れりと推定せらる *vicini vicinorum*

facta scire praesumuntur」は、実際今日でもなお種々の村落関係に妥当することを要求するであろうが、それはイングランドにおける当時の社会的・地域的關係に対応していた。

陪審員の意見表明は、裁判所により彼らに出された質問に対する回答であった。これは全体としての有罪認定の問題そのものである場合もある。裁判所は、しかしまた、（上のサー・ヒューの事件におけるように）これらを個々の要因と事実に分解し、それらの回答を要求することができた。陪審員にはまた、彼らが確実だと思ったか、彼らが達した結論を詳細に基礎づけた特別な事実をその評決において強調することが認められた。陪審員はその上、被告人の代わりに第三者を真犯人と呼びその訴追の判断を委ねることができた。⁽¹⁾

(1) Maitland, N. 325 の興味深い事例。W は A を殺人罪で告発し、A は隣人 *parcia* に拠り所を求めた。そして十二名の陪審は、彼はそれについて有罪でなく、実際は H と G がそれについて有罪であると述べる。したがって、彼ら本人が出頭するように命じられる *et 12 iuratores dicunt quod ipse non est inde culpabilis, sed revera H. et G. sunt inde culpabilis, et ideo exigatur.*

陪審員がその評決につき一致した場合、陪審員はそれを裁判所に知らせたが、この通知に対する特別な形式は史料において報告されていない

ない。そしてそれから裁判所は評決の内容に応じてその判決を下す。しかし裁判所はその正しさに対して疑念をもつ場合、評決の異議を決定し、陪審員にそれに対しより厳密に尋問することができた。特に、陪審員が被告人の不利になる影響を受けたり、全く買収されたりする疑いが浮かぶ場合に、それは生ずるであろう。⁽¹⁾次に有罪と認定された人が弁明を求められた。

(1) 上級領主が虚偽の告発と買収された陪審員によって、その隷農からその財産を奪おうとしたことが起こった。*Fleta*, I, 34, § 36; *Briton*, I, 5, §

11.

陪審の真実言明は、それが被告人に不利な内容であれ彼に有利な内容であれ、**全員一致**でかつ**十二名の数**で決定されねばならないというのが原則だった。それにもかかわらず、時として十一名の一致の評決に甘んじ、それは一つの異なる意見を無視した。陪審員が全員一致の決議に一致しなかった場合、民事事件では少数意見を多数意見から分離し、後者を別人の新たな召喚によって十二名の数までに増強する方策が存在した。それは**陪審の増強** *affortiare juratum* と呼ばれた。⁽¹⁾刑事事件に関しては、少なくとも『ブラクトン』と『フリータ』によれば、疑わしい陪審員は、陪審からその尋問の際に除外された場合に、類似

の増強が普通存在したように思われる。⁽²⁾そして『フリトン』はそのうえ、もし裁判所が陪審員の下での不一致の際に詳細な尋問によって、真実は多数に知られていたが少数にはそうでなかったことを確信した場合、**陪審のより大きい部分の陳述**による *ex dictu majoris partis juratae* 評決で満足するであろうとの見解を主張する。⁽³⁾しかし、この主張が現行法であったかどうかは、その他の証言の欠如により疑われる。

(1) *Fleta*, IV, 9, § 2; *Briton*, II, 23, § 7.

(2) *Bracton*, c. 22, § 3 [=ii, 405] は、それをハッキリとは述べない。そうではあるがしかし、*Fleta*, I, 34, § 36 (⇒ *Fleta*, I, c. 32, p. 86) — *novi eligantur juratores, qui primis conjungantur juratoribus — donec veredictum unanimiter proferatur usw.* (新しく陪審員が選ばれ最初の陪審に付加される。——全員一致の真実言明が下されるまで云々)

(3) *Briton*, I, 5, § 10, si la grande partie de eux sache la veité et partie nient, soit juge par la ou la greynure partie se tendra. (もし彼らのより大きい部分が真実を知り他の部分が知らない場合、決定はより大きい部分に従うものとする)

全員一致を無視する試みは一三六八年に最終的に片付けられた。陪審員は、ある事件において、彼らの中の一人が、自分は妥協する位な

らむしろ監獄で過ごしたほうがましだと言明したとき、全員一致を得られずに既に二日一晚、中断無しに協議していた。裁判官はその後、十一名一致の評決を有効であると宣告した。その訴訟がもたらされた人民間訴訟裁判所の法廷は、しかしその訴訟手続を否認し、全員一致の決議によって次の原則を立てた。即ち、

“que chascun enquest soit prise per XII liberos homines et non pauciores; sur verdict fait par XI jugement me puit estre rendu.” (1)。

(1) Reeves, *Hist.*, III, 105 ff.

そしてそのうえ、それはそれ以来ずっとそのままである。陪審員は全員一致は、監禁並びに食物と飲物の剥奪による直接強制によって強要されようとした。

陪審員が全員一致で、考慮される質問と事実に関して彼らは知識をもたないので、評決を与えることができないと言明する場合、民事訴訟では、陪審に拠り所を求めた当事者は敗訴と見なされ、刑事訴訟では、その陪審員は免職され、被告人が無条件で服さねばならない新しい陪審が構成された。¹⁾

(1) Britton, l.c.

第六章 私訴追訴訟手続。決闘

私的告訴の方法での刑事訴追 (私訴追 *appellum*, *appeal*) がイングランド法では原則をなした。これが、史料においてこの種の訴訟手続の記述が公的な告発に基づくより新しい訴訟手続よりもはるかに多くの場所を占める事実を説明する。しかし、両者の関係は、告発訴訟手続が形成され、それが実務で普通に行なわれるようになればなるほど時代の経過とともに変化した。告発訴訟手続に対して私的告訴はますます後退し、ほとんど例外となった。一連の事情がこの変化に寄与した。即ち、私訴追訴訟手続が拘束されていた厳格で重苦しい形式主義、私訴追人によって守られねばならなかった時間のかかる期間、しかしとりわけ原告が負担した重い義務、特に訴訟遂行の保証、被告人の訴追への本人自身の参加及び失敗の場合に彼に差し迫った危険がそれである。以上のことはすべて公訴に基づく訴訟手続では回避された。

私的告訴を提起する権利があったのは、原則として被害者、殺人の場合は直近男性のジッペ仲間であった。女性は、彼女自身が傷つけられたか彼女の夫が「彼女の腕の中で *intra brachia sua*」殺害されたときに

だけ訴追することができた。⁽¹⁾ 未成年者、聖職者、追放者、ハンセン病患者等々には、内乱罪の場合を除いて訴える権利が拒否された。後者の場合には、無能力者もまた告訴人として登場することが許された。⁽²⁾

(1) *Bracton*, c. 29 [=ii, 419, 420] ; *Fleta*, I, 35 [↑ *Fleta*, I, c. 33] ; *Britton*, I, 24, § 7.

(2) *Britton*, I, 23, § 1.

国王訴訟の訴訟に裁判管轄権を有したどの裁判所もどの裁判官も私訴追に関して審理し判決する権能を有した。裁判所開廷日の審理は、告訴人自身ないしその代理人による私訴追の口頭陳述で始まった。それは一定の確定した方式に拘束されていたので、できるだけ厳密に行うのすべての詳しい事情、とりわけ時と場所もまた申し立てねばならなかった。もしそれが（殺人や傷害の場合に通例であったように）前もってコローナやシェリフに申告された場合、その原告はそこでの申告と相違することは許されなかった。さもないとそれはその訴訟を敗訴させた。被告人がその行為を不正にかつ領主たる国王の平和を破壊する重罪として *nequiter et in feloniam contra pacem dom. Regis* 為したとの主張及び被告人を法的に許された方法で有罪認定する原告の申立が不可欠であった。これはしかしただ被告人との決闘の申し出による原告

本人自身の投入によってのみ起こり得た。私訴追の訴訟は純粹な闘争の訴えであった。⁽¹⁾

(1) その申し出の内容は、*Bracton*, c. 19, § 2 [=ii, 388] では、次のようである。即ち：A. offert se distracionari contra eum ubicunque per corpus suum sicut ille qui praesens fuit et hoc vidit et sicut Curia consideraverit. 【1】。自分の知覚の主張は、後に放棄された。*Fleta*, I, 31, § 6; *Britton*, I, 20, § 4.

【訳注1】ソーン編集版では以下の通り。offert distracionare versus eum per corpus suum, sicut ille qui praesens fuit et hoc vidit, et sicut curia domini Regis consideraverit. (彼は、その場において見た者として、国王裁判所が判決を下すように、被私訴追人に対し自分の肉体によって照明することを申し出る)

もし、告発訴訟手続とは異なり、弁護人の使用を許された被告人がその有罪を争おうと望んだ場合、被告人はその抗弁をより古い法に従って同じく厳格に形式的な仕方であつ訴えの本文との関係で提起しなければならなかった。⁽¹⁾ 後になってこの形式主義は放棄され、被告人が知覚できる方法で有罪にあらず (*nient culpable*) と言明することで十分であった。今やしかし原告の証明提出によって強化された告訴は、被

告人の有罪の推定を基礎づけた。それゆえ、この嫌疑を晴らし、被告人の側に彼の無罪に対する立証責任を負う義務があった。そして原告が彼によって提供された有罪証明のためにその本人自身を投入したとき、両当事者の平等性は、被告人もまた原告との決闘を提起することによって彼の反対証拠を提出しなければならなかったということを要求した。⁽²⁾

(1) *Bracton*, I, c. 19, § 6 (=ii, 390) では、その方式は次のように書かれている: B venit et defendit omnem feloniam et pacem dom. Regis infractam et quidquid est contra pacem dom. Regis — et omnia quae versus eum proponuntur et totum de verbo in verbum. [B がやって来て、すべての重罪と国王の平和破壊罪及び国王の平和に反する何であれ、——そして彼に対して提出されたすべてを一語一語全面否認する]。Maitland にも数多くの事例で類似しているものがある。

(2) Maitland は *Bracton* の多くの事例: “paratus est defendere se contra eum per corpus suum, sicut Curia consideraverit.” [私は国王裁判所が判決を下すように、自分の肉体によって防御する用意ができている] が通常的方式の内容である。

この最初の被告人の唯一の防御方法を、十三世紀の初め以降、二番

目の防御方法が援助した。告発訴訟手続におけるよりもずっと早くから、私訴追訴訟手続では被告人に時々特別の許可によって、有罪認定に関し決闘の代わりに陪審に拠り所を求めることが認められた。それに関する詳細は既に別の箇所でも報告されてきたので、ここでは単に一つの特別な要因が言及されるにすぎない。

アングロ・サクソン住民の少なからざる部分には、ノルマン人の支配階級によって彼らに押し付けられた裁判上の決闘に対する強い反感が支配していた。土着の民族を外国の王朝及び外国人と和解させ、彼らの観念に歩み寄る努力をしたプランタジネット朝の政策に対応して、民事訴訟でも刑事訴訟でも不評の決闘の適用を制限した。例えば既にヘンリ二世は土地訴訟において被告人に、彼のより良い権利を闘争によってではなく大アサイズ *Magna Assisa* の隣人の証明によって立証する可能性を許し、そしてまた刑事訴訟においても、立法という特別な行為なしに、有罪認定の判決を下すのに初めは遠慮がちに許された陪審の使用のために、その世紀の半頃に、被告の防御のために決闘と隣人 *Jurata patriae* の陪審のうちから選択する被告の権利が一般的な国法として認められるといった具合にその道が拓かれた。

被告人がその防御の種類に関する彼の言明を強制される前に、被告人は抗弁の主張によって、彼の応訴義務から一時的に免れようとすることができた⁽¹⁾。かかる抗弁は、一部は訴訟手続的性格であって、それ

らは例えば裁判所の裁判管轄権、両当事者の訴訟能力、訴訟方式に向けられ、また一部は告訴の実質的内容に関係することができた。したがって例えば被告人は、正当防衛または偶発事故またはアリバイの主張によって、罪を犯したとの申立てを論駁する。もし原告がその告訴の背後にその請求権を隠し、被告人に対するその圧力によって原告に有利な解決を生ぜしめることを望んだ場合、時として被告人は民事関係すら話題にした。⁽⁵⁵⁾

(1) 抗弁に関しては、*Bracton*, c. 20 [=i. 393-399] が詳細に取り扱う。*Britton*, I. 849.

(2) *Maitland* のもつての諸事例 Nr. 20, 71, 99, 434. [しかし Nr. 20 の事例には、後の文言は見られない]。被告人は、次の文言によって規則的に抗弁を導入する。即ち: *sed verum (oder veritatem) vult dicere usw.* [しかし、彼は真実を述べることを欲する云々]。

もしあれこれの種類に抗弁が提起された場合、それに関する中間の争いが展開される。その間、公判は中断された。主張された事実を証拠立てるために公文書（記録 *records*）が提出されなかったり、官吏の証言が与えられなかったりした場合、この目的のために特別に召喚された審問の評決による確定が続いた。その抗弁が根拠のあるものであ

ることが証明された場合、私訴追棄却、そうでない場合は抗弁棄却の裁判官の判決が下された。後者の場合、被告人は先行する裁判官の要求に従って、⁽¹⁾ 彼によって選択されたその防御方法を明示的に言明しなければならなかった。その選択を裁判所に委ねたり、一旦なされた選択を放棄したりすることは許されなかった。

(1) *Quomodo se vult acquiescere*. [いかにして彼はその嫌疑を晴らすつもりか]

いかに決闘が上述の教会の禁止に関係しなかったにせよ、決闘が本来の神判に数えられなかったか否かにかかわらず、やはり決闘は、全智者がその側に法と真実が立つ者を助けて勝利させる一種の神意裁判だと見なされた。⁽²⁾ 被告人がその無罪の証明方法として決闘を選択した場合、裁判所は、先ず第一に、被告人にその前提があるかどうか、とりわけ両当事者が闘争能力をもつかどうか、及び主張された行為が闘争を必要とする重罪であるかどうか検査しなければならなかった。もし何ら疑念の存在しなかった場合、裁判所はその闘争の実行の日と場所を確定した。

(1) *Bracton*, c. 21, § 4 [=ii. 400] : *Fleta*, I. 34, § 38⁵⁶ 以下。決闘 *Duell* は神法 *Lex Dei* と呼ばれる。*Britton*, I. 23, § 12⁵⁷ 以下 *la ley de Deus* と呼ばれる。

両当事者が今や相互に正式の闘争契約 (*vadiatio duelli*, *wager of battle*) を締結し、そしてその実現を彼らは保証人を立てることによって確証した。土地訴訟手続では、両当事者は自ら闘ったのではなく、彼らの代理人及び真実証人としての闘士によって闘争によって解決された一方、刑事訴訟手続では、両当事者は彼らの主張を彼らの自分自身の命をもって保証しようと申し出たので、両当事者は本人が闘争によって解決しなければならなかった。

その後に関争の宣誓の実行が続いたが、その際に宣誓者は自分の右手を聖書の上に置いていた間、自分の左手で相手方の右手を掴んだ。⁽¹⁾ まず最初に、被告人は、彼がその洗礼名で呼びかけた原告に対して、自分はその訴えにおいて主張された行為に責任がないことを宣誓した。彼の後に原告が同じ方法で、被告人は本当に彼に対して非難された行為を犯したので、被告人は偽誓を宣誓したとの反対宣誓を行なった。⁽²⁾

(1) *Britton*, I, 23, § 12^v の手続。

(2) *Bracton*, c. 21, § 2 [=ii, 399]・被告人の宣誓 : *Hoc audis homo quem te per manum teneo, qui te facis appellari A. per nomen baptisterii, quod ego patrem tuum non occidi nec tu hoc vidisti, sic me Deus adiuvet et haec sancta.*

原告の宣誓 : *Hoc audis homo, quem usw. — quod tu es periturs et ideo periturs, quia tali anno tali die et hora, tali loco nequiter et in felonia occidisti C.*

patrem meum — et hoc ego vidi, sic me Deus usw. [1] Britton, I, 23, § 12に類似のものがある。

【訳注】ソーン編集版 [ii, 399] では以下の通り。 *Forma sacramenti talis est.*

Hoc audis homo quem per manum teneo qui te facis appellari A. per nomen baptisterii, quod ego patrem tuum vel fratrem vel alium talem non occidi, nec plagam ei feci tali genere armorum per quod remotor esse deberet a vita et morti propinquior, nec tu hoc vidisti, sic me deus adiuvet et haec sancta. Et fiat mentio in sacramento de anno, die, et loco secundum formam appelli. Et postea iuret appellator contrarium per haec verba : Hoc audis homo quem per manum teneo qui te facis appellari B. per nomen baptisterii, quod tu es periturs, et ideo periturs, quia tali anno, tali die, tali hora, tali loco nequiter et in felonia occidisti C., patrem vel fratrem vel alium parentum, vel dominum suum, vel aliter nequiter et in felonia et in assultu praemendicato fecisti tali unam plagam, tali loco, tali genere armorum, de qua obiit infra triduum. Et ego hoc vidi, sic deus me adiuvet etcetera. Et si fiat semper sacramentum secundum formam appelli, et ita observetur in quolibet genere sacramenti ubicunque praestandum est sacramentum ex utraque parte. [宣誓の形式は以下の通りである。]「汝これを聞け。我がその手を握る者よ。洗礼名でAと自称する者よ。我は、決して汝の父（または「汝の兄弟」またはその他の人、そうした人）を殺

害しなかったし、申立てによれば彼が生命からより遠く死により近くなるようなそうした種類の武器で傷害を彼に与えなかったし、汝はそれを目撃しなかったことを。願わくば神とこれら聖遺物よ、我を助けたまえ」。そしてその宣誓の中で、彼は私訴追の条件に従って年、日、及び場所について言及しなければならぬ。そしてその後、私訴追人は、次の言葉でそれと反対の宣誓をしなければならぬ。「汝これを聞け。我がその手を握る者よ。洗礼名でB.と自称する者よ。汝は偽証者なり、この理由から、しかじかの年のしかじかの日のしかじかの時間のしかじかの場所、汝は我が父（または「兄弟」または彼の親族もしくは彼の領主のその他の人）であるC.を悪意をもって重罪として（または別の形式では…「悪意をもって重罪として計画的な襲撃において、汝はそうした種類の武器でしかじかの場所、しかじかの人に、傷害を加え、それにより彼は三日と経たずに死亡した」）殺害したからである。そしてこれを見えた。願わくば神云々、我を助けたまえ」。このように、宣誓は常に私訴追の条件に従って、即ち宣誓が両当事者側でなされるときはいつでも、すべての種類の宣誓において遵守されねばならない準則に従ってなされねばならない」。

今や闘争に指定された日が明けた。裁判所は随員を伴って闘争場に赴いた。そしてそこでは決闘場の外側にやがて始まる見世物の物見高

(57)

い群集が待ち焦がれていた。両当事者は二人ずつの同じ身分の仲間によって闘争の準備をさせられた。彼らは監視のために両当事者に付き添って厳かにその場所に案内した。魔法及び類似の方法の使用を防止するため、まず第一に、両当事者は、裁判所の面前で、彼らは何も食べもせず飲みもせず、また神意裁判の無効化に適したその他のものを持たなかったことを宣誓しなければならなかった。^①これに続いて首席裁判官は、何人も呼びかけや示威行為によって闘争を故意に妨害した場合は、処罰されることを使用者の呼び声によって告知させた。

(1) *Bracton*, c. 21, § 4 [ii, 400]. *Hoc auditis, Iusticiarii, quod ego non comedi nec bivi, nec aliquis pro me nec per me propter quod lex Dei deprimi debeat et lex diaboli exaltari, sic me Deus usw.* (「これを聞け。貴職ら裁判官よ。我は何も食はず何も飲まず、またそれによって神法が力を減じられ、悪魔の法が力を高められる「何物も」我のためにも我によっても持たなかったことを。願わくば神云々、我を助けたまえ」)。 *Britton*, I, 23, § 13でも同様。

闘士たちは無帽、裸足、手袋なしで歩んで来た。彼らは角のように先の尖った木の棒と四角の楯で武装した。鉄その他の武器及び何かあ

る身体に着ける甲冑は禁じられていた。¹⁾

(1) Britton, I. 23. § 14. シェイクスピアによつて『ヘンリ六世』第二部第二幕第三場で描かれた決闘では、両当事者は、砂袋 (sandbag) を固定した棒 (staffs) で闘った。

もし騎士身分の者がConstable 裁判所とMarshall 裁判所で闘う場合、彼らは甲冑に身を固め騎士の武器をもつて現れた。シェイクスピア『リチャード二世』第一幕第三場の例、ダービー公爵ハリー (ボリングブルック) とノーフォーク公爵との間の確かに実施されなかった闘い。

闘争は日の出から一番星が輝くまで継続されねばならなかった。ただし、闘士の一人が既に先に負けを認めたか、さらなる闘争を拒否した場合に別であった。もし原告が勝訴した場合、被告人に対して直ちに刑事判決が宣告された。もし被告人が勝訴した場合、被告人はその訴えにつき無罪を言渡された。この無罪判決はしかし、国王の名における職務上の訴追を妨げなかった。敗訴した原告は誣告者として拘留される場合もあった。

決闘による審理 Trial by battle のより詳細な歴史は、この素描の範囲外である。決闘は正式には法律によつて廃止されなかったので、一八一八年においてもなお謀殺を理由とする私訴追 Appeal による公判被告

人が、裁判官の驚いたことにその防御を闘争によつて提出してよかった。そしてこのずっと前から埋もれていたと思われた廃虚を片付けるために、大至急遡及効を伴つて発布される法律が必要となった。¹⁾

(1) アッシュフォード対ソーントン Ashford v. Thornton 事件及びその後一八一九年に公布された法律、ジョージ三世治世第五十九年法律第四十六号 (59, Geo. III c. 46) については、Stephen, Hist. I. 249, 250 を見よ。

もし当事者の一方もしくは両方に闘争能力がなかった場合、決闘は始まらなかった。その理由として認められたのは、女性、高齢、病弱及び片輪であるとかであった。もし原告がそうした状態にあった場合、原告に対してその訴えを証明するための闘争の申し出は取り除かれたので、原告は裁判所の判定にしたがつて (sicut curia consideraverit)、公

文書やさらにはその行為の際に居合わせた裁判民 (出廷義務者 *secutores*) の証言のような別の方法を使用しなければならなかった。しかし、被告人には、彼自身が闘争能力をもつと否にかかわらず、決闘と隣人 Jurata patriae の陪審の間の選択は拒否されていた。被告人にはただ隣人の評決 Spruch der Patria によつて彼の無罪を証明する可能性が残されていたにすぎない。¹⁾

- (1) *Bracton*, c. 21, § 12 [=ii, 403] ; 24, § 1 [=ii, 408] ; 28, § 2 [=ii, 416] ; 29, § 1 [=ii, 419] .

私訴追の提起は、原告の一面的な利益において行なわれたのではない。というのも、原告がその訴えにおいて公の国王の平和の破壊を主張したとき、原告は同時にその維持のために行動し、このようにしてある意味で国王の名において行動したからである。あるいは『ブリトン』が特徴的に表現しているように、私訴追は、確かに国王によって行なわれるのではないが、しかしそれにもかかわらず国王のために行なわれるからである。⁽¹⁾ こうした見方に対応して、もし何かある理由（原告が出廷しなかったとか私訴追を放棄したとか、裁判所がその訴えを予め棄却したとか）で私訴追が秩序に適った解決とならなかった場合、同一の事件が国王の名において職務上取り上げられ遂行され得たのである。決闘に勝利した後の被告人の無罪判決それ自体は、再度の職務上の訴追を妨げなかった。かかる処置は**国王による犯罪訴追** *secta Regis* と呼ばれたが、それはシェリフ *Sheriff* であれ、そのため任命されたその他の国王の代理人であれ、誰かある国王の役人によって執行された。そうした場合において被告人の防御はいかなる形態をとったか？ 次の法格言、即ち

国王は闘わず、また隣人以外の闘士をもたない *Rex non pugnat nec habet capionem quam patriam*.

に従って、決闘は除外されたので、被告人は国王の權威の故に *propter regiam dignitatem* もっぱら陪審の評決に服さねばならなかった。⁽²⁾

- (1) *Britton*, I, 23, § 2, *pur nous et nemi par nous*. (我々のためではあるが、我々によってではない)

- (2) *Bracton*, c. 21, § 11, 12 [=ii, 402, 403] .

隣人の陪審 *iurata patrie* とそれを伴う訴訟手続に関しては、被告人がそれを決闘の代わりに自発的に選択したにせよ、それに服することを強制されたにせよ、告発訴訟手続の際に上で言われたことを参照するよう指示することができる。ただここで一つの問題が言及されるであろう。

陪審が知識を得ることのできなかった非常に秘密に犯された犯罪、例えば毒殺が問題である場合、どのようにして陪審はその言渡しをなすべきであるか？ 『ブラクトン』は、そうした場合、有罪宣告が得られなかったのであるから被疑者は無罪を宣告されるであろうとの見解を報告し、とりわけ彼自身によって不確かなものと見なされた彼の意

見はもちろん、なるほど被告人が隣人に訴えることは拒否されたが、しかし決闘によって正当化する義務は存続していたというものであった。今や『フリータ』は同じ意見で自分の考えを述べた。⁽¹⁾にもかかわらず、『ブラクトン』の理論は実務では承認されなかった。というのも、『ブリトン』のもとでもまた同時代及び後の時代の判決においても、秘密の犯罪と秘密でない犯罪の区別はなされず、両方に一般的な法規が同じように適用されたからである。

(1) *Bracton*, c. 18, § 5 [=ii, 387] — *sed oportet quod defendat se per corpus suum quia patria nihil scire poterit de facto*. [しかし、自分の肉体によって自らを防御しなければならない。なぜなら、陪審がその行為について何も知ることができないのであるから]

Fleta, I, 31, § 3 [= *Fleta*, I c. 31]. *Item nec per patriam se defendere poterit quis in appello de veneno dato, sed tantum per corpus suum, eo quod initium facti non fuit tam publicum quod sciri poterit per patriam.* 【1】

【訳注1】リチャードソン＝セイルズ編集版では以下の通り。Item nec per patriam se defendere debet quia in appello de veneno dato set tantum per corpus suum, eo quod initium facti non fuit tam publicum quod sciri poterit a patria, nisi per discrecionem et equitatem hoc fiat quandoque pro inconvenienti quod

(61)

contingere possit inter debilem et potentem. [そしてまた、あるいは弱い人と強い人との格差があるとの理由で、時として「裁判官の」自由裁量や衡平のためである場合を除き、毒を盛った廉で私訴追される者は、自らを陪審によって防御してはならず、自らの肉体によってのみ防御すべきである。なぜなら、最初からその行為が地方の住民によって知ることができるほどの悪評をもたなかったからである]

(二〇〇五年九月三〇日脱稿)

【付記】

平成八年に人文文学部に移って以来、沼澤誠先生と同じ講座に所属し、親しく接する機会を得るようになった。国際経済論等の講義を担当されつつ、宇野理論を基礎に据えた独自の国際経済論の研究を推し進められた先生は、学問分野の異なる私にも温かい目を注いでくださった。とりわけ私の脳裏に強く焼きついているのは、先生の学問に対する真摯な姿勢と山形大学に寄せる深い愛情である。その後、国立大学の法人化にあわせて、学部を離れ大学の理事（副学長）となられ、その熱い思いを込めて大学の発展のため全力を傾注された。学部の私たちとは接する機会が少なくなりさびしくなったが、それでも多忙を押して折に触れ学部や講座に顔を見せてくださり、ご指導いただいたことは

忘れられない。

本稿は、『ヘンリ・ド・ブラクトンとそのローマ法に対する関係』で世界的名声を得たカール・ギュターボックがその最晩年に彼の研究成果を結晶させた珠玉の小品『十三世紀イングランド刑事訴訟の研究及び素描』の翻訳の一部である。このささやかな拙訳をもって『沼澤誠先生退職記念論文集』に参加させていただく。

本稿は、文部科学省科学研究費補助金基盤研究（B）（1）課題番号15320101「イギリス中・近世史資料の総合的研究―史料分析から歴史解釈へ―」による研究成果の一部である。